Erwirbt man das Vermögen eines erloschenen rechtsfähigen Vereines als sein Erbe oder Gläubiger?

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristen-Fakultät der Universität zu Rostock

ACAD.
LIBRAT.
BIBL.

vorgelegt

von

Rudolf Wieland

Referendar in Stettin.

Rostock.

Rats- und Universitäts-Buchdruckerei von Adlers Erben, G. m. b. H.

1910.

Referent: Professor Dr. Bernhöft.

Meiner Mutter.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

§ 1. Einleitung . . . . . 1—5

Abschnitt I.

Die Theorieen.

§ 2. Die Identitätstheorie . . . . . 6—15

§ 3. Die Theorie des Liquidationsvereines . . . . . 15—21

§ 4. Die Theorie des Ober- und Untereigentums . . . . 21—22

§ 5. Die Successionstheorie . . . . . 22—46

Abschnitt II.

§ 6. Die praktischen Wirkungen der Successionstheorie . . 47—52

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41553620_0111

Literaturverzeichnis.

1. Altmann, Handbuch des deutschen Vereinsrechtes, zugleich ein Beitrag zu der Lehre von den juristischen Personen, Berlin 1905.
2. Archiv für bürgerliches Recht, Bd. XIX.
3. Bernhöft, Zur Lehre von den Fiktionen, Weimar 1907.
4. Bernhöft, Zur Reform des Erbrechts, Berlin 1894.
5. Binder, Problem der juristischen Persönlichkeit, Leipzig 1907.
6. Binder, Rechtsstellung des Erben, Bd. I, Leipzig 1901.
7. Birkmeyer, Über das Vermögen im juristischen Sinne, Erlangen 1879.
8. Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechtes, Bd. I, 4. u. 6. Aufl.
9. Deutsche Juristenzeitung 1903, 1906.
10. Denkschrift I zum Handelsgesetzbuch, Berlin 1897.
11. Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens, Bd. I, Halle 1906.
12. Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I, Berlin 1903, 1904, 1./2. Aufl.
13. Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes, Berlin 1903.
14. Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht, Bd. I (I^1), Marburg 1900.
15. Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen, Bde. V, IX, XV, XXIV, XXXXI, LIX.
16. Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichtes, Bde. XVI. XIX, XXII.
17. Festgabe für Dernburg, Berlin 1900.
18. Fischer, Der Schaden nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch Jena 1903.
19. Gareis, Der Allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, Berlin 1900.

20. Gierke, Deutsches Privatrecht, Bde. I, II, Leipzig 1895, 1905.
21. Gierke, Vereine ohne Rechtsfähigkeit, Berlin 1902.
22. Gierke, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, Berlin 1887.
23. Goldmann-Lilienthal, Komment. zum Bürgerlichen Gesetzbuche, Berlin 1903.
24. Gruchot; Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechtes, Bd. XXXIII.
25. Heilfron, Deutsche Rechtsgeschichte, Berlin 1900.
26. Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.
27. Hellwig, Anspruch und Klagerecht, Jena 1900.
28. Hölder, Natürliche und juristische Personen, Leipzig 1905.
29. Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. I, München 1900.
30. Juristische Wochenschrift, Bd. 1900, 1901, 1904, 1906.
31. Kohler, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. I, Berlin 1906.
32. Kritische Vierteljahrsschrift, Bd. XL.
33. Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts, Leipzig 1908.
34. Leonhard, Der Allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches in seinem Einflusse auf die Fortentwickelung der Rechtswissenschaft, Berlin 1900.
35. Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechtes, Bde. I, II, Berlin 1900.
36. Meurer, Die juristischen Personen, Stuttgart 1901.
37. Motive zum Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Bd. I.
38. Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das deutsche Reich, Bd. I, Berlin 1899.
39. Mugdan und Falkmann, Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, Bd. V.
40. Neumann, Handausgabe des Bürgerlichen Gesetzbuches, Berlin 1903.
41. Obernek, Reichsgrundbuchrecht, Bd. I, Berlin 1904.
42. Planck, Bürgerliches Gesetzbuch, Bd. I, Berlin 1903.

43. Parisius-Crüger, Das Reichsgesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung vom 20. April 1892, Berlin 1898.
44. Predari, Grundbuchordnung, Berlin 1907.
45. Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfes des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bde. I u. V, Berlin 1899.
46. v. Savigny, System des römischen Rechts, Bd. I, Berlin 1840.
47. v. Schwerin, Über den Begriff der Rechtsnachfolge im geltenden Zivilrechte, Dissert. München 1904/05.
48. Sohm, Der Gegenstand, ein Grundbegriff des B. G. B., in „3 Beiträge zum bürgerlichen Recht zum 50jährigen Doktorjubiläum Heinrich Degenkolb's", Leipzig 1905.
49. Staub, Kommentar zum Gesetz betr. die Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Berlin 1903.
50. Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuche, Bd. I, München 1907.
51. Steinbach, Das Schicksal des Vermögens einer untergegangenen juristischen Person nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, Dissert. Erlangen 1898.
52. Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechtes, Bd. II 1, Berlin 1896.
53. Strohal, Erbrecht, Bd. I, Berlin 1903.
54. Turnau-Förster, Das Liegenschaftsrecht nach den deutschen Reichsgesetzen und den preußischen Ausführungsbestimmungen, Bd. I, Paderborn 1906.
55. Unger, Das österreichische Erbrecht, Leipzig 1864.
56. Vergleichende Übersicht über die Gesellschaften mit Nachschußpflicht, Dissert. Heidelberg 1908.
57. Wimpfheimer, Die Gesellschaften des Handelsrechtes und des bürgerlichen Rechtes im Stadium der Liquidation, 1908.
58. Windscheid-Kipp, Pandekten, Bd. III, 8. Aufl.

§ 1.

Einleitung.

Welche verschiedenen Deutungen das Gesetz finden kann, wenn es die an einen Tatbestand geknüpften Folgen nur im allgemeinen bestimmt, zeigt die an den Tatbestand der Auflösung des rechtsfähigen Vereins und des in diesem Falle eintretenden Liquidationsverfahrens geknüpfte Folge des § 49 Absatz 2 B. G. B., daß der Verein dann insoweit als fortbestehend gelte, als der Zweck der Liquidation es erfordert. Wenn man berücksichtigt, daß eine jede Stellungnahme entsprechende praktische Folgen hat, so ist es der Mühe wert, die an den genannten Wortlaut geknüpften Gedankengänge auf ihre Stichhaltigkeit zu prüfen. Das im § 49 Abs. 2 verkörperte Problem ist das des Wesens der Liquidation überhaupt, mag es uns nun im Bürgerlichen Gesetzbuche oder in anderen Gesetzen entgegentreten. Seinen Kernpunkt bildet die Frage, wer während des Liquidationsverfahrens Subjekt des diesem unterliegenden Vermögens ist. Sicher ist nur, daß, wie auch die Motive[1]) ausdrücklich sagen, das Vermögen des Vereins in Liquidation keine herrenlose Masse bildet.

[1]) Mugdan, Mater. I, S. 416.

Nach dem Vereinsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches muß ein Liquidationsverfahren stattfinden[2]), wenn mit der Auflösung oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit des Vereines sein Vermögen an andere Personen, als den Fiskus fällt. (§§ 45, 47 B. G. B.)

Der hier in Rede stehende Anfall tritt natürlich nur dann ein, wenn durch den ipso iure erfolgenden Verlust der Rechtsfähigkeit des Vereines durch Eröffnung des Konkurses oder durch die Entziehung seiner Rechtsfähigkeit oder durch andere Gründe seine Auflösung herbeigeführt wird, nicht aber dann, wenn er als nicht rechtsfähiger Verein fortbesteht, da alsdann die Mitglieder nach § 54 B. G. B. als Gesellschafter des B. G. B. seine Rechtsnachfolger werden[3]).

---

[2]) Als Zweck der Liquidation bezeichnen die Motive (I, S. 112) die Sicherung der Rechte der Gläubiger und zugleich die Gewährleistung einer angemessenen Überleitung des Vermögens auf die bezugsberechtigten Mitglieder.

[3]) Die Möglichkeit des Fortbestehens des Vereines in Gestalt eines nicht rechtsfähigen leugnen allerdings Eck (Vorträge S. 67—68) und Neumann (Handausgabe des B. G. B., Anm. 1 vor § 41 f.) mit Bezugnahme auf § 45, Abs. 1, weil eine solche weitere Wirkung des Verlustes der Rechtsfähigkeit im Gesetze keinen Ausdruck gefunden habe. Eine Fortdauer des Vermögens sei nämlich die Wirkung einer Identität des alten und neuen Vereins. Der Annahme einer solchen Vermögensfortdauer widerspreche aber der § 45 Abs. 1. Demgegenüber läßt sich jedoch nicht einsehen, weshalb das Gesetz die Entziehung der Rechtsfähigkeit dann nicht einfach als Auflösungsgrund betrachtet und daher unerwähnt gelassen hat. Daraus, daß die Entziehung der Rechtsfähigkeit dennoch besonders angeführt wurde, ist man vielmehr berechtigt, den Schluß zu ziehen, daß die Wirkungen der Auflösung und der Entziehung der Rechtsfähigkeit ihrem Umfange nach nicht die gleichen sein sollen, wenn auch die besondere Wirkung des Verlustes

Die Anfallberechtigung wird erworben:

1) Durch die Satzung, also den zwischen dem Vereine und seinen Mitgliedern bei deren Eintritt abgeschlossenen Vertrag.

Die Bestimmung der Anfallsberechtigten kann hierbei wieder in dreifacher Weise erfolgen:

a) durch gewöhnlichen Vertrag zwischen Verein und Mitglied, wenn dieses,

b) durch Vertrag zu Gunsten eines Dritten zwischen Verein und Mitglied, wenn der Dritte anfallberechtigt werden soll[4]),

c) durch gewöhnlichen Vertrag zwischen Verein und Drittem als Anfallberechtigtem;

---

der Rechtsfähigkeit, die möglicherweise eintretende Fortdauer des Vermögens der aufgehobenen juristischen Person, nicht ausgesprochen worden ist, weil diese Wirkung selbstverständlich erschien.

[4]) Zweifelhaft ist hier, wer Versprechender und wer Versprechensempfänger ist. Da das Mitglied nach § 45, Abs. 3 B. G. B. gesetzlich anfallberechtigt und daher an dem Verbleib des Vereinsvermögens interessiert ist, nunmehr aber auf den ihm vorbehaltenen Erwerb dieses Vermögens im Augenblick des Erlöschens des Vereines verzichten zu wollen verspricht, da es ihm andererseits auch häufig darauf ankommen wird, daß der Verein ihm verspricht, sein Vermögen in jenem Augenblick nur diesem Dritten zuwenden zu wollen, so wird man hier ein wechselseitiges Versprechen annehmen müssen, sodaß sowohl der Verein als auch das Mitglied zugleich Versprechender und Versprechensempfänger ist. Dies würde z. B. der Fall sein, wenn in die Satzung des Hansa-Bundes die Bestimmung aufgenommen würde, daß nach seiner Auflösung sein Vermögen an die Wahlfonds der liberalen Parteivereinigungen zu gleichen Teilen fallen solle.

2) durch das Gesetz in Ermangelung einer Bestimmung der Anfallberechtigten in der Satzung.

Anfallberechtigt werden hier

a) die Mitglieder des egoistischen Vereins,

b) der Fiskus, wenn der Verein altruistischen Zwecken diente.

Verschiedene Auffassungen herrschen nun über den Zeitpunkt des Eintrittes, die Form und die Wirkungen des Anfalles mit Ausnahme desjenigen an den Fiskus[5]). Die Ergebnisse der bisherigen Untersuchungen sind zahlreich und auf so vielen Wegen erreicht worden, daß sie sich nicht durchweg in der Form genau umschriebener Dogmen darstellen lassen.

---

[5]) Dieser ist hier ebenso gesetzlicher Erbe, wie bei dem Tode einer physischen Person. Diese Tatsache, sagt Hölder (Natürliche und juristische Personen, S. 262) beruhe auf der Erwägung, daß eine juristische Person zwar ebensowenig Testaments- und Vertragserben wie Ehegatten oder Verwandte, wohl aber den Fiskus zum gesetzlichen Erben haben könnte. Da Hölder Anhänger der Brinz'schen Theorie des Zweckvermögens ist, sieht er im Verfolg dieser Anschauung in der juristischen Person eine im Dienste gewisser Zwecke stehende amtliche Macht, die im Augenblicke des mit dem Wegfalle des Zweckes eintretenden Erlöschens der juristischen Person in die staatliche Macht übergehe, welche vermöge ihres Rechtsschutzes ihrer Vorgängerin ebenso die Existenzmöglichkeit verschaffte, wie dem Privatvermögen. Falle nun dieses schon in Ermangelung anderer Erben an seinen Beschützer, den Staat, so sei es nur logisch, wenn die von dem Dienste für irgendwelche Zwecke befreite amtliche Macht der erloschenen juristischen Person erst recht an ihren Beschützer fiele. cfr. auch Leonhard Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches in seinem Einflusse auf die Fortentwickelung der Rechtswissenschaft, Berlin 1900, S. 141. Ferner §§ 294, 295, H. G. B. und § 60 Ges. betr. die Gesellschaft mit beschr. Haftung.

Diese Mannigfaltigkeit der Ansichten beruht darauf, daß die Quellen keinen Anhalt für die Konstruktion bieten. Immerhin finden sich gewisse charakteristische Merkmale in den jeweiligen Ausführungen, welche geeignet sind, die Grundlage für gemeinsame Anschauungsweisen zu bilden, obwohl diese in Einzelheiten oft beträchtlich von einander abweichen. Zudem ist die Stellungnahme Mancher durchaus eigenartig.

Dem Korporationscharakter des Vereines entsprechend können die in der bezeichneten Richtung vorgenommenen Untersuchungen bei Korporationen des öffentlichen Rechtes hier berücksichtigt werden[6]).

Auf Grund einer solchen vergleichenden Betrachtung lassen sich im wesentlichen 4 Theorien feststellen:

1) die Identitätstheorie,
2) die Theorie des Liquidationsvereines,
3) die Theorie des Ober- und Untereigentums,
4) die Successionstheorie.

---

[6]) cfr. Gierke in Archiv für bürgerl. Recht, Bd. XIX, Handelsgesellschafts- und bürgerliches Recht, S. 131 f.

Abschnitt I.

Die Theorieen.

§ 2.

Die Identitätstheorie.

Diese besagt, daß der Verein, soweit der Zweck der Liquidation es erfordert, wirklich fortbesteht, im übrigen nicht. Der Verein bleibt hiernach also vor wie nach Eintritt der Liquidation dasselbe Rechtssubjekt. Deshalb soll die Bezeichnung „Identitätstheorie"[1]) hier gebraucht werden.

Die vor allem interessierende Frage nach den Eigentumsverhältnissen des Vermögens des Vereines in Liquidation würde die Identitätstheorie dahin beantworten, daß der für den Richter fortbestehende Verein gleichsam über seinen Tod hinaus kraft der sanctio legis Eigentümer seines Vermögens, folglich auch Gläubiger und Schuldner bleibt, dies jedoch nur, soweit der Zweck der Liquidation es erfordert. Da die am Schlusse des Liquidationsverfahrens erfolgende Auskantwortung des verbleibenden Überschusses durch die Liquidatoren an die Anfallberechtigten mithin noch während des Bestandes des Vereines stattfindet, kann der auf solche Weise

[1]) cfr. Wimpfheimer, Die Gesellschaften des Handelsrechtes und des bürgerlichen Rechtes im Stadium der Liquidation, S. 84; Lehmann, Lehrbuch des Handelsrechts, S. 323.

sich vollziehende Vermögensübergang nur ein mittelbarer sein, d. h. das Eigentum an den Gegenständen des Überschusses kann nur durch Einigung und Übergabe bezw. Auflassung und Eintragung erworben werden.

Soweit der Zweck der Liquidation aber ein Fortbestehen des Vereines nicht erfordert, ist dieser mit der Auflösung oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit erloschen und Subjekt seines Vermögens werden — wenn man nicht die Existenzmöglichkeit eines subjektlosen Vermögens behauptet — im Wege unmittelbarer Rechtsnachfolge die Anfallberechtigten[2]). Eine mittelbare Rechtsnachfolge ist in diesem Falle mangels eines Vertreters der untergegangenen Vereinspersönlichkeit ausgeschlossen.

Diese Theorie verlegt also den Zeitpunkt des Erlöschens der Vereinspersönlichkeit und damit des Anfalles ihres Vermögens an die Anfallberechtigten in den Schluß des Liquidationsverfahrens und betrachtet den Anfall der Form nach als einen von der Erhebung eines Anspruches abhängigen, also mittelbaren Vermögensübergang, der Wirkung nach als einen von dem Mitübergange von Schulden befreiten Erwerb lediglich von Aktiven. Denn da hier der Vermögenserwerb erst mit dem Schlusse des Liquidationsverfahrens, also nach Befriedigung aller Gläubiger stattfindet, kann der unter die Anfallberechtigten zu verteilende Überschuß nur in dem Reste der Aktiva bestehen.

Diese Theorie steht in schroffem Gegensatz zu der später zu besprechenden Successionstheorie, welche den Anfallberechtigten wie einen Erben des Vereins behandelt, ihn also im Wege der Universalsuccession Rechtsnachfolger jenes werden läßt.

[2]) cfr. Bernhöft, Lehre von den Fiktionen, S. 25.

Die Gründe, welche man zum Beweise des mittelbaren Vermögensüberganges angeführt hat, sind mannigfache.

Meurer[3]) leitet ihn aus der Anordnung eines Liquidationsverfahrens her, welches die 2. Kommission[4]) im Gegensatze zur ersten bei dem Anfalle an alle Personen außer dem Fiskus befürwortete, während die 1. Kommission das Verfahren nur beim Anfalle an die Vereinsmitglieder eintreten ließ[5]).

Die Beweggründe, welche die 2. Kommission zur Erweiterung des Anwendungsgebietes des Liquidationsverfahrens bestimmten: „Die Verweisung auf die Vorschriften für die in Ermangelung anderer Erben dem Fiskus anfallenden Erbschaften entspreche in den Fällen, wo das Vereinsvermögen an andere Personen, als den Fiskus fällt, weder dem Interesse der Gläubiger noch dem der Bezugsberechtigten", lassen jedoch nicht erkennen, daß man das Wesen des Anfalles ändern wollte. Der Beschluß ist der Erwägung entsprungen, daß bei dem Anfalle des Vereinsvermögens an eine einzelne Person wie den Fiskus, die Rechtslage zwischen ihr und den Gläubigern und Schuldnern des ehemaligen Vereines sich erheblich einfacher gestalte, als bei dem Anfalle an mehrere Personen, wo nur ein Verfahren wie die Liquidation die gerechte Ausgleichung der gegenseitigen Interessen bewirken könne.

Hieraus läßt sich nur die Abneigung der Kommission gegen den alsbaldigen Erwerb des unmittelbaren Besitzes an den Gegenständen des Vereinsvermögens durch die Anfall

[3]) Die juristischen Personen, S. 308.

[4]) Mugdan, Mater. I, S. 631.

[5]) Mugdan, Mater. I, S. 415.

berechtigten bis auf den Fiskus erkennen. Nicht gerechtfertigt erscheint aber die Annahme, daß man deswegen das ursprünglich dem Erbrechte des Fiskus homogene Anfallsrecht anderer Personen zu einem bloßen Forderungsrecht hat abschwächen wollen.

Daß das Liquidationsverfahren unter anderem Namen dem Gesetze auch bei unmittelbarem Vermögenserwerbe nicht fremd ist, zeigen die Nachlaßverwaltung und Testamentsvollstreckung. Die Stellung und die Aufgaben des Liquidators decken sich im wesentlichen mit denen des Nachlaßverwalters und Testamentsvollstreckers, und doch verfügen diese frei über Gegenstände, welche den Erben bereits gehören, deren Verfügungsmacht aber bis zur Beendigung der Nachlaßverwaltung oder Testamentsvollstreckung ruht. Das Gleiche kann daher auch für den Anfallberechtigten bis zur Beendigung des Liquidationsverfahrens gelten[6]).

Für die Identitätstheorie lassen sich also keine Beweise aus der Anordnung eines Liquidationsverfahrens erbringen.

Dasselbe gilt damit von dem Hinweise der Motive auf die in der neueren Gesetzgebung — im Handelsgesetzbuche bei der offenen Handelsgesellschaft, Aktiengesellschaft, und Kommanditgesellschaft auf Aktien, beim Genossenschaftsgesetze v. 1898, §§ 83 f., beim Gesetze über die G. m. b. H. v. 1892/98, § 60 f. — zutage getretene Neigung zur Anordnung eines Liquidationsverfahrens[7]).

[6]) cfr. Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, S. 393, Note 825; Leonhard, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs in seinem Einflusse auf die Fortentwickelung der Rechtswissenschaft, Berlin 1900, S. 143.

[7]) cfr. Meurer, a. a. O. Bemerkt sei hier, daß Parisius-Crüger in seinem Kommentar zum Gesetze betreffend die G. m. b. H. (§ 70

Man will weiterhin dem Ausdrucke „ausantworten" die Bedeutung der Erfüllung eines obligatorischen Anspruches entnehmen[8]). Doch auch im § 1986 Abs. 1 B. G. B. ist von einer „Ausantwortung" des Nachlasses seitens des Nachlaßverwalters an den Erben die Rede. Überdies finden sich, da dieses Wort vom Gesetze nur wenig gebraucht wird, nicht Anhaltspunkte genug, aus denen man auf eine bestimmte Bedeutung des Wortes schließen könnte. Die vom Kammergerichte ausgesprochene Gleichstellung von Ausantwortung

---

in Verbindung mit § 60, Anm. 1) und die Rechtsprechung (Deutsche Juristenzeitung 1906, S. 111; Juristische Wochenschrift 1904, XXIII, S. 564[34]) bei der G. m. b. H. das Fortbestehen der juristischen Persönlichkeit bis zur Beendigung des Liquidationsverfahrens, bei der E. G. m. b. H. sogar noch nach dessen Beendigung annehmen. (Juristische Wochenschrift 1906, S. 40[52].) Kleinfeller (Deutsche Juristenzeitung 1903, S. 24) läßt dagegen nur „die Organisation der E. G. m. b. H. trotz der Auflösung der Genossenschaft selbst mit Beschränkung auf die Zwecke und Aufgaben des Konkursverfahrens" (cfr. Wortlaut des § 49 Abs. 2 B. G. B.!) „fortdauern". Eine der Streitfrage über die Auslegung des § 49 Abs. 2 B. G. B. analoge besteht also auch hier. Das Fortbestehen während der Liquidation wird im Handelsgesetzbuche auch für die offene Handelsgesellschaft im § 156 fingiert, für die Aktiengesellschaft im § 294 Abs. 2. Der Wortlaut läßt die Fiktion hier allerdings nicht so deutlich wie im § 49 Abs. 2 B. G. B. zutage treten. Wenn es in §§ 156 und 294 H. G. B. aber heißt, daß „die Vorschriften der vorausgehenden Titel zur Anwendung kommen, soweit sich nicht aus diesem Titel oder dem Zwecke der Liquidation ein anderes ergibt", so handelt es sich hier um eine sogenannte „versteckte Fiktion" (cfr. Bernhöft, Zur Lehre von den Fiktionen, S. 44, § 8).

[8]) So das Kammergericht; cfr. Mugdan und Falkmann, Rechtsprechung V, S. 380.

mit Übereignung steht daher, soweit sich feststellen ließ, vereinzelt da[9]).

Auch muß es auffallen, daß im § 53 die Haftung des Liquidators den Gläubigern des Vereins gegenüber für Verschulden ausgesprochen ist. Weshalb ist hier nicht der nach der Identitätstheorie fortbestehende Verein für den durch sein Organ angerichteten Schaden verantwortlich? Nach § 31 käme der Verein hierfür in erster Linie in Betracht, wenn die Ersatzansprüche der geschädigten Gläubiger während der Liquidation rechtshängig werden.

Die Theorie Gierke's.

In den Gedankenkreis der Identitätstheorie fügt sich folgende Betrachtungsweise Gierke's ein. Er nimmt ein „körperliches Nachleben an"[10]). Obwohl er selbst sagt[11]), daß eine Person unmöglich sich selbst überleben könne, um ihre eigene Verlassenschaft zu regulieren[12]), läßt er zwar in dem Augen-

[9]) Nach Hellwig (Verträge auf Leistung an Dritte, S. 393, Note 825a) verstößt man sogar mit der Identifizierung von „Ausantwortung und Übereignung" nicht nur gegen den allgemeinen Sprachgebrauch, sondern speziell gegen den des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Kisch (Grünhuts Zeitschr. XXIX, S. 346) stellt die Begriffe „ausantworten" und „übertragen" geradezu einander gegenüber. Vergl. hierzu Endemann I, S. 199.

[10]) Ähnlich bezeichnet Gareis, Anm. 3 zu § 49, den Zustand des Vereins während der Liquidation als „ein begrenztes Leben nach dem Tode".

[11]) Deutsches Privatrecht, Bd. I, § 80, S. 572.

[12]) Planck a. a. O., Anm. 3 zu § 53.

blick der Auflösung die juristische Persönlichkeit untergehen, um einer besonders gearteten Gemeinschaft Platz zu machen, welche aber von jener noch „übers Grab hinaus" als ihr Schattenbild in einem so hohen Grade beherrscht wird, daß es deutliche Züge der abgeschiedenen Korporation trägt. Der Anfall begründe eine Gesamtnachfolge und zwar auch in die Schulden[13]).

Der Versuch Gierke's, diese Nachwirkung der ehemaligen Verbandspersönlichkeit dadurch anschaulich zu machen, daß ihr nunmehriger Träger, also der Anfallberechtigte, sie „bis zur ordnungsmäßigen Zersetzung ihrer organischen Reste als einen gesonderten Bestandteil seiner eigenen Persönlichkeitssphäre fortführt", muß aber deshalb als mißlungen bezeichnet werden, weil es nicht vorstellbar ist, daß sich in einer Person Bestandteile einer fremden Persönlichkeitssphäre mit denen der eigenen vereinigen[14]).

Gierke's Auffassung ist durchaus eigenartig, nähert sich aber doch derjenigen der Identitätstheorie, weil er im letzten Grunde das Fortbestehen der erloschenen Körperschaft, wenn auch in der Form „körperschaftlicher Nachwirkung"[15]), vertritt.

Überblickt man noch einmal das Ergebnis der für die Identitätstheorie geltend gemachten Gründe, so ist unverkennbar, daß diese in ihrer Gesamtheit nicht im Stande sind, die folgenden Bedenken zu widerlegen.

Zunächst besteht die Schwierigkeit, den nach seiner Auflösung fortbestehenden rechtsfähigen Verein „dieses körperlose,

[13]) Vgl. hierzu Vereine ohne Rechtsfähigkeit S. 47, Anm. 87; ebenso in Festgabe für Dernburg, S. 35, Anm. 87.

[14]) So auch Meurer, Die juristischen Personen, S. 309, Anm 3.

[15]) Deutsches Privatrecht, I S. 574.

gespenstergleiche aber lebendige Subjekt theoretisch zu konstruieren“[16]).

Da nämlich die Identitätstheorie das Fortbestehen des Vereines während der Liquidation nur insoweit behaupten kann, als deren Zweck es erfordert, muß sie im gegenteiligen Falle sein Nichtfortbestehen annehmen. Damit beschränkt sie die Rechtsfähigkeit einer juristischen Person, die jetzt als solche nur insoweit noch vorhanden ist, als die im § 49 Abs. 1 den Liquidatoren übertragenen Obliegenheiten erledigt werden müssen[17]).

Obwohl die juristische Person im Vergleich mit der natürlichen schon eine beschränkte Rechtsfähigkeit hat, da sie auf manchen Gebieten, wie dem Familien- und aktiven Erbrecht nicht Trägerin von Rechten und Pflichten zu sein vermag, und es daher wohl möglich wäre, daß das Gesetz jene noch mehr für das Stadium der Liquidation hätte beschränken wollen, so sprechen doch gewichtige Gründe gegen die Annahme einer solchen relativen juristischen Person. Zwar ist die Rechtsfähigkeit keine absolute Größe[18]), der Begriff relativer Rechtsfähigkeit ist aber dem Bürgerlichen Gesetzbuche so wenig geläufig, daß falls das Gesetz für den Verein in Liquidation eine solche Ausnahmebestimmung hätte treffen wollen, dies

[16]) Deutsche Juristenzeitung 1906, S. 111.

[17]) cfr. Gierke, Genossenschaftstheorie, S. 894; Deutsches Privatrecht, Bd. I, S. 519, Note 6, S. 574/5; Kohler, Lehrbuch d. Bürgerl. Rechts, Bd. I, § 177, S. 404; Denkschrift I zum H. G. B. S. 170.

[18]) cfr. Wimpfheimer a. a. O., S. 139, der dies unter Berufung auf Erscheinungen relativer Rechtsfähigkeit natürlicher Personen im alten und neuen Rechte überzeugend nachweist.

in deutlicherer, ausdrücklicherer Form geschehen wäre, als nur dadurch, daß der Geschäftskreis der gesetzlichen Vertreter des Vereins in Liquidation bestimmt wurde. Außerdem würde dann der geschäftliche Verkehr mit einem Verein in Liquidation auf sehr unsicherer Grundlage sich abwickeln und daher mit Recht sehr unbeliebt sein, weil man bei dem Abschlusse eines Vertrages wissen könnte, ob die Gegenpartei für seine Folgen noch verantwortlich ist. Eine Abneigung, mit einem solchen Verein in geschäftliche Verbindung zu treten, würde die unausbleibliche Folge sein und das Liquidationsverfahren mindestens im Hinblicke auf die Geschäfte erschweren, die zur Beendigung schwebender neu geschlossen werden müssen. Das kann aber das Gesetz nicht wollen, und die relative juristische Person führt auch aus diesem praktischen Grunde zur Ablehnung der sie schaffenden Theorie.

Man wird auch nicht leugnen können, daß diese Theorie mit dem ausdrücklichen Wortlaute des Gesetzes, der von „Auflösung" spricht, nicht in Einklang zu bringen ist[19]). Wird dieses Wort in dem Sinne von Erlöschen oder Beendigung gebraucht, wie es die Identitätstheorie tut, so ist die Annahme des Fortbestehens trotz Beendigung des Daseins logisch und sprachlich unhaltbar[20]). Wenn man zur Verdeckung dieses Widerspruches das Erlöschen der Vereinspersönlichkeit mit dem Schlusse der Liquidation sich vollenden lassen will[21]), so verkennt man,

[19]) Vgl. Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, S. 393.

[20]) Das gibt auch Meurer zu, wenn er sagt, daß „die Bestimmung, welche den Verein und dessen Organisation unter den erforderlichen Beschränkungen in Kraft erhält, keineswegs das Ergebnis zwingender Logik, sondern lediglich iuris positivi ist". (Die juristischen Personen, S. 308.)

[21]) So Eck, Vorträge, S. 67; R. G. in Jur. Wochenschr. 1900, S. 413; Cosack, B. G. B., 4. Aufl., § 35, IV, 4, S. 112, 6. Aufl., § 109, S. 516.

daß Erlöschen oder Beendigung ein absoluter Begriff und daher nicht einer Steigerung fähig ist[22]).

Wenn die Rechtsprechung zu demselben Ergebnisse wie die Identitätstheorie kommt[23]), so liegt das daran, daß diese Theorie keine Erklärung der ratio legis zu geben versucht. Sie konstatiert nur, um mit Wimpfheimer zu reden[24]), erklärt aber nicht.

§ 3.

Die Theorie des Liquidationsvereins.

Eher wäre noch das Entstehen einer neuen, anders gearteten juristischen Person im Augenblicke der Auflösung der alten oder der Entziehung ihrer Rechtsfähigkeit und ihr Bestehen für die Dauer der Liquidation denkbar. Die neue — ein Torso der Vorgängerin — hätte deren allmähliche Zersetzung als Zweck ihres Daseins auszuführen. Soweit der Zweck der Liquidation das Bestehen dieser Persönlichkeit nicht erfordert, träte natürlich auch hier eine unmittelbare Rechtsnachfolge der Anfallberechtigten ein[1]). Das über Zeitpunkt, Form und Wirkung des Anfalles bei der Identitätstheorie Gesagte trifft auch hier zu, da wiederum das Bestehen

---

[22]) cfr. Wimpfheimer a. a. O., S. 85.

[23]) R. G., Bd. V, 7; IX, 15; XV, 104; XXIV, 71; XXXXI, 75; LIX, 59; ferner R. G. in Gruchot, Bd. XXXIII, 1058, Nr. 84 und Jur. Wochenschr. 1901, S. 654, Nr. 13; R. O. H. G., XVI, 286/7; XIX, 163 und 194/5; XXII, 243.

[24]) a. a. O., S. 84.

[1]) cfr. Bernhöft, a. a. O., S. 26.

einer juristischen Person, wenn auch einer anderen als dort, während des Liquidationsstadiums angenommen wird [2]) (s. Seite 6 f.).

Auch diese Theorie wird mit der Anordnung eines Liquidationsverfahrens begründet. Der Umstand, daß der Anfall

[2]) Die von der Theorie des Liquidationsvereins versuchte Lösung unseres Problems ist zwei Begriffsformulierungen der hereditas iacens ähnlich, welche man als klassischen Vorläufer des Vereins in Liquidation auf dem Gebiete des Erbrechtes bezeichnen kann. (cfr. Bernhöft, a. a. O., S. 23, 25.)

So sieht Binder (Problem der juristischen Persönlichkeit, S. 139) in der hereditas iacens den Inbegriff subjektloser potentieller, d. i. künftig wieder entstehender Rechte. Erhalte sie einen Pfleger, so seien diese Rechte als amtliche Rechte des Pflegers entstanden; erwerbe sie der Erbe, so entständen sie in ihm als private Rechte. Daß sie als vererbte und ererbte Rechte bezeichnet würden, habe keine andere Bedeutung, als daß damit Inhalt und Umfang des Rechtes des gegenwärtigen Subjekts nach dem Rechte eines früheren Subjekts bestimmt werde.

Der Unterschied zwischen der Theorie des Liquidationsvereins und der Ansicht Binders über die hereditas iacens beruht also auf der neu erstandenen Person des Vermögensträgers: jene läßt eine juristische — den Liquidationsverein —, diese eine physische Person — den Pfleger — Eigentümerin des Vermögens werden.

Hölder (Natürliche und juristische Personen, S. 324) sieht, ebenso wie die Theorie des Liquidationsvereins in dem Verein in Liquidation, in der amtlich verwalteten hereditas iacens eine juristische Persönlichkeit. Trete jedoch eine personae vice functio derselben ein, was der regelmäßige Fall gewesen sei, so handle es sich um eine ruhende Persönlichkeit. Diese Auffassung deckt sich also ziemlich mit der Binder'schen. Denn eine ruhende Persönlichkeit ist nichts anderes, als eine Gesamtheit von Rechten und Pflichten, deren Wiederentstehung durch ihren Erwerb seitens eines Rechtsnachfolgers bedingt ist.

an den Fiskus nach den für ihn gegebenen Erbfolgevorschriften, in allen anderen Fällen aber in Verbindung mit einem Liquidationsverfahren sich vollzieht, soll diesen Anfall zu einem besonders gearteten machen, der sich nach Vorschriften richtet, die mit denen der Individualerbfolge nicht im Zusammenhange stehen[3]).

Diese Gegenüberstellung des Falles ohne und der Fälle mit Liquidationsverfahren kann aber, wie schon auf Seite 8 bei Besprechung der Identitätstheorie gezeigt worden ist, ebensowenig ein Fortbestehen der alten wie die Entstehung einer neuen juristischen Persönlichkeit beweisen. Denn wenn auch bei dem Vermögensübergang auf andere Personen als den Fiskus ein besonderes Verfahren angeordnet worden ist, so muß deshalb doch nicht der Übergang selbst ein anderer sein. Der Verfasser der untenbezeichneten Dissertation macht sich zudem bei der Entwickelung seiner Ansicht eines Widerspruches schuldig, wenn er schreibt: „als man bei der Mitglieder-Nachfolge" — wo doch der Entwurf I allein eine Liquidation angeordnet hatte — „in Verfolg der römischen Auffassung der juristischen Person als einer persona ficta auf die praktische Unmöglichkeit stieß, diese Personenvielheit als eine Erbengemeinschaft und zwar eine Erbengemeinschaft in der ihr vom Entwurfe . . . . . verliehenen Gestalt zu behandeln", hätte man auch bei dem Anfall an Nichtmitglieder ein Liquidationsverfahren anzuordnen und damit eine neue juristische Person zu schaffen für gut befunden. Weshalb aber der Entwurf II mit der bloßen Erweiterung des Anwendungs-

[3]) cfr. Steinbach: Das Schicksal des Vermögens einer untergangenen juristischen Person nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche, Dissert. Erlangen 1898, S. 33; Kohler, Lehrb. I, S. 353.

gebietes des Liquidationsverfahrens die Schaffung einer neuen juristischen Person bezweckt haben sollte, wenn der Entwurf I in den von ihm beliebten engen Grenzen des Anwendungsgebietes sich für eine Erbengemeinschaft entschied, ist nicht einzusehen.

Nach einer anderen Ansicht gebraucht das Gesetz das Wort „Auflösung" nicht in dem Sinne von Beendigung der Persönlichkeit überhaupt, sondern nur, um damit auszudrücken, daß sie jetzt aufhöre, ihre bisherigen Existenzzwecke zu verfolgen. Der Existenzzweck der bei Beginn dieser „Auflösung" entstehenden Liquidationspersönlichkeit sei, im Wege der Liquidation ihr Vermögenssubstrat und damit sich selbst zu vernichten[4]). Dann erst ist die Auflösung beendet. Hier wird also die Auflösung nicht in einen Zeitpunkt, sondern in einen Zeitraum, ein Stadium, verlegt und dieser Auflösungsprozeß bewegt sich in den Formen der Liquidation. Die Körperschaft ist hier nicht aufgelöst, sondern befindet sich im Zustande der Auflösung.

Aus einer solchen Interpretation des Wortes „Auflösung" läßt sich ebenso wie die Entstehung einer neuen juristischen Persönlichkeit in den Grenzen der Erfordernisse des Liquidationszweckes das Fortbestehen der alten in diesen Grenzen herleiten[5]). Näher liegt dann sogar diese Auffassung. Denn weshalb sollte die Auflösung der alten Persönlichkeit durch eine neu entstandene vorgenommen werden? Die bloße Änderung des Existenzzweckes macht diesen Personenwechsel nicht notwendig. Ist in der Mehrzahl der Fälle schon die

[4]) Vgl. Staub, Kommentar zum Gesetze betr. die Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Anm. 1 zu § 60.

[5]) Vgl. Wimpfheimer a. a. O., S. 95 ff.

Mitgliederversammlung befugt, den Existenzzweck der Körperschaft zu ändern, ohne daß deren Existenz selbst durch einen solchen Beschluß irgend wie berührt wird, so läßt sich dies umsomehr bei einer ipso iure erfolgenden Änderung des Existenzzweckes annehmen. So sieht in der Tat Wimpfheimer in der Liquidation den Zustand der Auflösung ein und derselben bis zur Beendigung jener fortbestehenden Körperschaft und gelangt damit auf einem anderen Wege zu dem Ergebnisse der Identitätstheorie.

Schon äußerlich betrachtet, würde es jedoch den Grundsätzen systematischen Aufbaues widersprechen, wenn das Gesetz in § 45, 1 die Wirkungen des Zeitpunktes der Entziehung der Rechtsfähigkeit so unmittelbar neben denen eines Zeitraumes anführte.

Keinesfalls aber dürfte es ebendaselbst so allgemein bloß „mit der Auflösung" heißen. Denn diese Wendung würde dann bedeuten, daß während des ganzen Auflösungszustandes das Vermögen an die in der Satzung bestimmten Personen falle. Da der Anfall aber nur in einem Zeitpunkte eintreten kann, müßte es dann etwa heißen: „Mit dem Ende der Auflösung fällt das Vermögen an . . . . . ."

Die Auflösung kann daher kein Stadium sein, sondern beides: Auflösung und Entziehung der Rechtsfähigkeit sollen die Beendigung der Existenz der Körperschaft in einem Zeitpunkte ausdrücken und zwar die Auflösung eine Beendigung ohne Zutun des Staates, die Entziehung der Rechtsfähigkeit eine solche durch staatlichen Eingriff.

Die Annahme eines Auflösungszustandes muß nach dem Gesagten, de lege lata wenigstens in ihrer Anwendbarkeit auf das Bürgerliche Gesetzbuch ausscheiden.

Solche Vorstellung erinnert an die auf Seite 11 ff. besprochene Gierke'sche Theorie. Nur ist hier als Träger der Persönlichkeitssphäre der sich zersetzenden Verbandspersönlichkeit nicht wie dort der Anfallberechtigte, sondern die Körperschaft gedacht. Diese Ansicht ist der Gierke'schen ganz gewiß darin überlegen, daß ihr eine theoretische Anschauungsweise fremd ist, welche mit der Einfügung der Persönlichkeitssphäre einer sich zersetzenden juristischen Person in die Persönlichkeitssphäre einer oder gar mehrerer physischen Personen an das Vorstellungsvermögen zu große Anforderungen stellt. Der schwer faßbare Begriff des „gesonderten Bestandteils der eigenen Persönlichkeitssphäre" entfällt hier, weil die Persönlichkeitssphäre der Liquidationsgesellschaft nur einen Bestandteil hat, nämlich die Persönlichkeitssphäre der „in der Auflösung begriffenen Gesellschaft".

Wie wir gesehen haben, läßt sich manches gegen diese Theorie anführen. Abgesehen davon findet sie im Gesetzestexte keinerlei Stützpunkte. Das Gesetz spricht nur von dem modifizierten Fortbestehen der alten Vereinspersönlichkeit.

Allerdings scheint das Bedenken Bernhöft's gegen die in Rede stehende Theorie[6]): Der Liquidationsverein sei eine relative juristische Person m. E. nicht am Platz zu sein, denn hier handelt es sich im Gegensatze zu dem von der Identitätstheorie unterstellten Fortbestehen der alten Vereinspersönlichkeit um einen neuen anders gearteten Verein, der nur den Liquidationszwecken dient und seine Rechtsfähigkeit innerhalb der ihr von vornherein gezogenen Grenzen bis zu seinem Erlöschen ungeschmälert behält.

[6]) a. a. O., S. 26.

Die praktischen Bedenken aber, mit einer solchen Liquidationspersönlichkeit in Geschäftsverbindung zu treten, bestehen hier ebenso wie gegenüber der durch die Identitätstheorie geschaffenen relativen juristischen Person.

Nach alledem wird man die Theorie des Liquidationsvereins nicht als eine befriedigende Lösung unseres Problems bezeichnen können.

§ 4.

Die Theorie des Ober- und Untereigentums.

Im Gegensatze zu den im vorstehenden besprochenen Theorien gründet sich diese auf ein Rechtsinstitut. Nach ihr ist das Eigentum an dem Vermögen der Korporation qualitativ geteilt[1]). Ihre Mitglieder haben an ihm das Obereigentum, die Korporation das Untereigentum, welches sich in der rechtlichen Vertretung, dem Besitz und Genusse des Vermögens äußert. Jenes gibt den Mitgliedern ein unbeschränktes Heimfallsrecht mit der Wirkung, daß bei Auflösung der Korporation deren Vermögen unter ihnen geteilt wird.

Aber auch diese Theorie ist nicht geeignet, eine Grundlage zur Feststellung der Eigentumsverhältnisse des liquidierenden Vereines zu bilden. Einmal spricht gegen diese Theorie überhaupt der Umstand, daß sie ein nicht kodifiziertes Rechtsgebilde zum Gegenstande hat, gegen ihre Anwendung auf den liquidierenden Verein des B. G. B. im besonderen, daß alsdann das Gesetz den Anfall des Vermögens an die Mitglieder prin

[1]) cfr. Vergleichende Übersicht über die Gesellschaften mit Nachschußpflicht. Heidelberger Dissert. 1908, S. 14.

zipaliter hätte anordnen, den Fiskus aber von der Anfallberechtigung hätte ausschließen müssen. Der § 45 Abs. 1 würde dann etwa lauten müssen: Mit der Auflösung des Vereins oder der Entziehung der Rechtsfähigkeit fällt das Vermögen an die Mitglieder, es sei denn, daß die Satzung ein anderes bestimmt.

§ 5.

Die Successionstheorie.

Wir gelangen nunmehr zu der letzten Theorie, „welche die Liquidatoren in Wirklichkeit über Gegenstände verfügen läßt, die den Anfallsberechtigten gehören[1]), die bei der Liquidation aber auftretenden Ansprüche sich so gestalten läßt, wie wenn der Verein noch fortbestände. Die Liquidatoren nehmen dabei dieselbe Rechtsstellung ein, als wenn sie Organe des Vereines wären[2])". Der Anfallberechtigte ist also Eigentümer und mittelbarer Besitzer an den Gegenständen des der Liquidation unterliegenden Vermögens. Der Anfall tritt hier im Augenblicke des Erlöschens des Vereines ein und ist

[1]) Wie schon gesagt, erinnert die rechtliche Stellung der Liquidatoren (§ 48 Abs. 2 in Verb. mit §§ 26 Abs. 2, 27 Abs. 3, 28 Abs. 2, 31, 34, 42 Abs. 2) und die ihnen in §§ 49 Abs. 1 und 50 ff. gestellten Aufgaben an die Stellung und die Aufgaben eines Testamentsvollstreckers oder an die eines Nachlaßkonkursverwalters und sind nur durch die von dem Todesfalle einer juristischen Persönlichkeit bedingte Rechtslage modifiziert. (Vgl. hierzu §§ 297 ff., insbesondere § 300 des H. G. B. 70 f. des Ges. betr. die Gesellsch. mit beschr. Haftung.) Diese Tatsache beachte man bei Würdigung des Folgenden.

[2]) cfr. Bernhöft a. a. O., S. 25.

ein unmittelbarer Vermögensübergang. Er hat die Wirkung einer Gesamtnachfolge.

Man vergegenwärtige sich zunächst, daß der Wortlaut des § 49 Abs. 2 eine Fiktion darstellt, die sich inhaltlich mit der im § 44 des Entwurfs II, § 46 des revid. Entw. 2. Lesung, § 46 der Reichstagsvorlage, § 51 der Protokolle der 2. Kommission enthaltenen deckt, wenn hier gesagt ist, daß „bis zur Beendigung der Liquidation die Körperschaft noch insoweit als fortbestehend anzusehen ist, als der Zweck der Liquidation es zuläßt und erfordert".

Der Wortlaut des § 49 Abs. 2 stellt sich deshalb als eine Fiktion dar, weil er durch das Wort „gilt" die an das Erlöschen der Korporation geknüpfte Folge ihres Fortbestehens als nicht wirklich eintretend bezeichnet. In diesem Wortlaute läge daher eine Gewähr für die Richtigkeit der von der Succes-sionstheorie versuchten Lösung[3]), wenn einmal nicht der Beweis dafür erbracht ist, daß hier dem Wortlaute ein ihm nicht entsprechender Sinn zugrunde liegt des Inhaltes, daß die Korporation doch fortbesteht, daß also der § 49 Abs. 2 seinem Wortlaute entgegen keine Fiktion ist, wenn ferner unstreitig in dem Sinne des Wortlautes eines fingierten Tatbestandes auch die an ihn geknüpften Rechtswirkungen einträten, sodaß sie in diesem Falle das Fortbestehen der Vereinspersönlichkeit als ein nur gedachtes, nicht aber als ein wirkliches erscheinen lassen. Die Vertreter der Ansicht, daß hier keine Fiktion vorläge, sind den Beweis schuldig geblieben[4]). Denn wenn man „das Dasein des Liquidations-

[3]) Die Successionstheorie wird deshalb auch Fiktionstheorie genannt. cfr. Lehmann, Lehrb. des Handelsrechts, S. 323.

[4]) cfr. Staudinger, Komm., Bd. I, Anm. VIII zu § 49. Hölder, Bd. I, Anm. 3 zu § 49.

vereins als eines rechtsfähigen Verbandes während der Liquidation aus dem tatsächlichen Fungieren der gesamten Organisation[5]) des rechtsfähigen Vereins für die Liquidationszwecke" folgert, so ist damit nichts bewiesen: daß das Gesetz auch Organe einer nicht vorhandenen Person kennt, zeigt der curator ventris. Andererseits gehen die Ansichten über die für die Bestimmung der Rechtsfolgen eines fingierten Tatbestandes maßgebenden Gesichtspunkte auseinander[6]). So beruht die Identitätstheorie auf der sogenannten „Theorie der juristischen Wahrheit", wonach „der Richter, unter dem hypnotischen Einfluß des Gesetzgebers stehend, Tatsachen für wirklich wahr halten müsse, von denen jeder weiß, daß sie nicht wahr sind, und andere Tatsachen, die zweifellos wahr sind, für nicht wahr halten müsse. Es würde so neben der wirklichen Welt eine juristische Welt bestehen, die sich zum Teil nach eigenen Gesetzen aufbaut und mit jener in einen offenen Widerspruch treten kann. Man hätte hier nur zu prüfen, welchen Tatbestand der Richter nach der Ansicht des Gesetzes annehmen soll. Die Rechtswirkungen dieses Tatbestandes würden dann von selbst unvermeidlich eintreten, ebenso wie bei einem wirklichen Tatbestande, und die Frage, ob auch sie der Absicht des Gesetzes entsprechen, wäre unzulässig[7]). Unter diesen Umständen kann der Wortlaut des § 49 Abs. 2 den Anhängern der Theorie der juristischen Wahrheit gegenüber die Successionstheorie nicht rechtfertigen. Es erübrigt sich, die Berechtigung der Theorie der juristischen

[5]) Ebenso Altmann, Handbuch d. deutschen Vereinsrechts, S. 163 f.

[6]) cfr. Bernhöft a. a. O.

[7]) cfr. Bernhöft a. a. O., S. 4, 7.

Wahrheit zu untersuchen, da für die Successionstheorie die innere Wahrscheinlichkeit in hohem Grade spricht.

Das eigentliche Merkmal der Successionstheorie ist der unmittelbare Übergang des Vermögens auf die Anfallberechtigten. Diese nehmen dem untergegangenen rechtsfähigen Vereine gegenüber eine erbenähnliche Stellung ein. Man hat es hier also mit einer modifizierten Erbenstellung zu tun.

Weshalb hat man aber die Aufstellung des reinen Erbschaftsprinzips unterlassen? Weshalb unterscheidet sich die Rechtslage beim Anfalle eines Korporationsvermögens von der beim Erbfalle durch die dort — abgesehen von dem Anfalle an den Fiskus — immer angeordnete Verfügungsbeschränkung des „Erben"? Hierüber geben die Motive[8]) Aufschluß. „Werde die zwischen dem Erlöschen einer Körperschaft und dem Tode eines Menschen in Ansehung des Fiskus als Bezugsberechtigtem bereits gezogene Parallele ebenmäßig auch in Bezug auf die Anfallberechtigten zur Geltung gebracht und die für den Erbübergang sowie die für die Rechtsstellung des Erben maßgebenden Vorschriften in der gleichen Weise und mit denselben Besonderheiten wie bei dem Anfall an den Fiskus auf jeden Anfall übertragen, so werde diese Gestaltung den Verhältnissen nur da vollkommen gerecht, wo das Vermögen der erloschenen Körperschaft nicht den Mitgliedern, sondern dritten physischen oder juristischen Personen zufällt. . Seien die Mitglieder der Körperschaft die Bezugsberechtigten, so handelt es sich in der Regel um eine Vielheit von Personen. Den für das Erbrecht maßgebenden Grundsätzen zufolge (vgl. § 2051) würden die vermögensrechtlichen Verbindlich-

[8]) Motive I, S. 112.

keiten der Körperschaft mit dem Erlöschen der letzteren kraft des Gesetzes auf die einzelnen Mitglieder anteilig übergehen, und die Gläubiger sähen sich einer Reihe von Schuldnern gegenüber, welche ihnen nur für geringe Beträge haften und denen gegenüber sie ihre volle Befriedigung, wenn überhaupt, nur mit großen Weiterungen zu erlangen vermöchten. Eine wirkliche Sicherheit für die Rechte der Gläubiger und zugleich eine Gewähr für eine angemessene Überleitung des Vermögens auf die bezugsberechtigten Mitglieder werde nur geboten durch die Anordnung eines besonderen, mit den erforderlichen Garantien umgebenen Liquidationsverfahrens. Es würde auch sonst der Gläubiger nicht vor der Gefahr beschützt sein, daß die Anfallberechtigten ihren Teil verbrauchen oder sonst verwenden."

Die Successionstheorie hat zuvörderst den Sprachgebrauch des Gesetzes auf ihrer Seite. Es handelt sich hierbei um das Wort „Anfall", worunter das Gesetz fast immer einen unmittelbaren Übergang versteht (§§ 1942 und 2139) [9])[10]). Besonders

[9]) Vgl. Hellmann in Kritische Vierteljahresschrift, Bd. 40, S. 181, der allerdings fälschlich behauptet, daß „das Bürgerliche Gesetzbuch niemals sonst, wo es sich lediglich um einen obligatorischen Anspruch auf Ausantwortung handelt, von einem Anfalle des Vermögens spricht". Ferner Gierke in der Festgabe für Dernburg, S. 35, Anm. 87.

[10]) Schon die historische Entwickelung des Wortes, welches man in den Quellen als „anwardinghe" oder „angefelle" oder „anval" trifft, läßt darauf schließen, daß der Begriff eine Ausantwortung des anfallenden Gegenstandes nicht erfordert, wenn man in dem Begriffe ein Recht sieht, welches das Vorhandensein einer Gewere des Berechtigten an der von dem Rechte betroffenen Sache voraussetzt.

deutlich tritt dieser Gegensatz des „Zufallens" zum Erwerbe eines nur obligatorischen Anspruches auf Übertragung des Eigentumes in § 1229 hervor.

Auffallenderweise ist man über dieses Beweismittel stets bald mit dem bloßen Hinweise darauf hinweggegangen, daß das Gesetz auch beim Erwerbe durch Vermächtnis von „Anfall" spricht[11]). Das Gesetz scheint aber dann, wenn es bei der Behandlung desselben Gegenstandes „Anfall" bald im gewöhnlichen Sinne — wie bei dem an den Fiskus — bald im gegenteiligen Sinne — bei dem an die anderen Anfallberechtigten — gebrauchen würde, in der Ausdrucksweise bedenklich inkonsequent zu sein[12]).

Enneccerus[13]) erläutert allerdings die Wendung „fällt an" des § 45 in dem Sinne, daß hier nur der Hauptgedanke ausgesprochen sei, der durch §§ 46 bezw. 47 und 49 Abs. 2 für

---

cfr. Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. II, Absch. 2, Kap. 2, § 113, 4; Glogauer, Rechtsbuch C. 16; Heilfron, Deutsche Rechtsgeschichte, § 96.

Da Gewere das Verhältnis zwischen Person und Sache ist, so kann ihr Erwerb mittels eines durch ein solches Verhältnis bedingten Rechtes nur unmittelbarer Natur sein. Im Sinne der genannten Autoren ist dieses Recht auf unmittelbaren Erwerb des Besitzers das „angefelle" oder „der anval".

Die von Stobbe-Lehmann (II, 1, § 85 Anm. 29) dem „anval" zugeschriebene Bedeutung einer „anwardinghe", Anwartschaft, d. i. „des suspensiv bedingten Rechtes auf Gewere", rechtfertigt dagegen die Annahme, daß der einem solchen Rechte entspringende Erwerb auch auf rein obligatorischem Wege erfolgen konnte. Wäre die „anwardinghe" nicht ein deutschrechtliches Institut, so könnte man sie auch für ein ius ad rem halten.

[11]) So v. Schwerin a. a. O., S. 77, Note 2.

[12]) cfr. Bernhöft a. a. O., S. 26.

[13]) I, 1, § 107, Note 4.

die verschiedenen Fälle seine genauere juristische Prägung erhalte. Meurer macht sich einer contradictio in adiecto schuldig, wenn er sagt[14]): der Anfall bedeute nur, daß der erwähnte Anspruch im Momente der Auflösung resp. der Entziehung der Rechtsfähigkeit, allerdings mit dem Rechte des Ausschlagens erworben wird. Meurer meint wohl, „mit dem Rechte des Nichterhebens." Ähnlich spricht sich das Kammergericht aus[15]).

Solche gewundenen Umschreibungen sind jedoch höchstens geeignet, bei oberflächlicher Betrachtung über den bezeichneten Mangel des Gesetzes an Folgerichtigkeit hinwegzutäuschen.

Nur mit Hilfe der Successionstheorie ist ferner die vom Standpunkte einer gerechten Berücksichtigung aller Interessen der am Liquidationsverfahren Beteiligten wichtige Frage lösbar, wie ein noch nicht befriedigter Vereinsgläubiger zu seinem Rechte kommen soll, wenn dem Anfallberechtigten Gegenstände als angeblicher Überschuß vom Liquidator ausgeantwortet worden sind, auf welche in Wirklichkeit noch jener Gläubiger Anspruch hatte. Als Gesamtnachfolger des Vereins muß der Anfallberechtigte sie herausgeben.

Wie sieht aber die Rechtslage dann aus, wenn er nur die Stellung eines Vereinsgläubigers hat? — Die Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung versagen in diesem Falle. Planck[16]) will hier auf indirektem Wege zum Ziele gelangen. Der Anfallberechtigte, so führt er aus, habe von dem Liquidator ein indebitum er-

[14]) a. a. O., S. 301.

[15]) Mugdan u. Falkmann, Rechtsprechung V, S. 380.

[16]) cfr. Note 3 zu § 53.

halten, welches der Verein auf Betreiben des Gläubigers zurückzufordern habe, um ihn sodann zu befriedigen.

Dieser Weg ist aber nur während der Liquidation gangbar, solange nämlich der Verein noch besteht. Nach dem Schlusse der Liquidation aber könnte der Gläubiger jene zu Unrecht ausgelieferten Gegenstände nicht mehr erlangen, da der Verein alsdann nicht mehr besteht und daher auch nicht mehr condicieren kann. Dies würde aber der Regelfall sein.

Die Voraussetzungen aller übrigen Bestimmungen, welche einem Dritten die Befugnis einer Condiction oder auch die einer Vindikation geben — wie §§ 816, 932 — fehlen: § 816 spricht von der unentgeltlichen Verfügung eines Nichtberechtigten. Der im Sinne der Identitätstheorie fortbestehende und der Liquidationsverein ist aber als Eigentümer noch ein Berechtigter. § 932 setzt gar voraus, daß die Sache

1) dem Veräußerer nicht gehört hat,

2) der Dritte ihr Eigentümer gewesen,

3) der Erwerber bösgläubig ist. Das Umgekehrte gerade ist jedoch im Sinne der Identitätstheorie und der des Liquidationsvereins zu 1) und 2) der Fall, die mala fides des erwerbenden Anfallberechtigten schließlich meist zweifelhaft.

Endlich ist ein der Successionstheorie günstiger Umstand die in der Gleichartigkeit des Vermögensüberganges ohne Rücksicht auf das Erfordernis des Fortbestehens oder Nichtfortbestehens des Vereins für die Zwecke der Liquidation liegende Folgerichtigkeit der Konstruktion.

Wie sonderbar mutet es an, wenn die Anhänger der Identitätstheorie und die des Liquidationsvereins in den

Fällen, wo der Liquidationszweck das Fortbestehen des Vereins erfordert, den Anfallberechtigten als nur obligatorisch Berechtigten auftreten lassen, aber zugeben müssen, daß er gleichzeitig, insoweit der Liquidationszweck das Fortbestehen des Vereins nicht erfordert, unmittelbarer Rechtsnachfolger des Vereines geworden ist!

Die Rechtsprechung verhält sich zwar der Successionstheorie gegenüber fast durchweg ablehnend[17]). Doch hat sich das preußische Kammergericht, wenn auch nicht ausdrücklich, so doch dem Sinne seiner Ausführungen nach auf den Standpunkt dieser Theorie gestellt, wenn es sagt:

„Der Anfall bringe weiter nichts zum Ausdruck, als daß den Anfallberechtigten das Vereinsvermögen ohne ihr Zutun zufällt. Ob unmittelbar oder in Form eines Forderungsrechtes an den als fortbestehend geltenden Verein sei damit nicht entschieden[18])."

Kann man denn aber in dem Falle, daß mir etwas ohne mein Zutun zufällt, noch von Erwerb vermittelst eines Forderungsrechtes sprechen, dessen eigentümliches Wesen doch gerade darauf beruht, daß seine Verwirklichung in mein freies Belieben gestellt ist, daß ich eben fordere, beanspruche! Wird hier nicht eben eine der Successionstheorie günstige Entscheidung in der Frage getroffen, deren bündige Beantwortung das Kammergericht zu umgehen sucht?

Wird aber die Richtigkeit der Successionstheorie mit der Folgerung in Zweifel gezogen, daß dann Bestimmungen

[17]) Vgl. S. 15.

[18]) Mugdan u. Falkmann, Rechtspr. V, S. 380.

über ein Ausschlagungsrecht und eine beschränkte Haftung der Anfallberechtigten entsprechend denen bei der Erbfolge getroffen worden wären[19]), so ist dies nicht stichhaltig.

Dieses Bedenken entspringt der Voraussetzung, daß die Schulden einer Person mit der Gesamtheit ihrer Aktiva so untrennbar verbunden sind, daß deren Übergang auf eine andere Person zugleich immer auch den der Schulden nach sich zieht.

Die Stellungnahme zu einer solchen Auffassung hängt von dem Ergebnisse der Untersuchung ab, in welcher Eigenschaft die Passiva übergehen, in welchem Verhältnisse sie zum „Vermögen" stehen.

Eine vielfach anzutreffende Meinung[20]) sieht in den Passivis eine auf den Aktivis ruhende Last. Sie begeht aber hierbei den Fehler, die subjektive Verpflichtung von einer ihr nicht eigentümlichen objektiven Seite zu betrachten, wodurch sie als Gegenstand erscheint, obwohl sie den Gegensatz zu einem solchen bildet[21]). Auch sind die Begriffe: Schuld und Last eines Vermögens nicht immer dasselbe. Als Beispiele führt Gierke, auf dessen Ausführungen verwiesen wird[22]), einerseits die Verpflichtung zu einer persönlichen Dienstleistung, die zwar eine Schuld, aber keine Vermögenslast und somit auch kein Passivum, andrerseits die Eigentümergrundschuld an, die eine auf dem Grundstücke, einem Vermögensbestandteil, ruhende Last ohne subjektive Verpflichtung ist.

---

[19]) cfr. Planck, I, Erl. 1 zu § 45; Enneccerus, Lehrb. des bürg. Rechts, I, 1, § 107, S. 260, Note 4.

[20]) Vgl. z. B. Dernburg, I, § 103, VI, 2 und Hellwig, Rechtskraft, S. 203, Anm. 1.

[21]) cfr. Sohm, der Gegenstand, S. 23 f.

[22]) Deutsches Privatrecht, II, S. 66, Anm. 80.

Weit verbreitet ferner ist die Ansicht, daß die Schulden Bestandteile des Vermögens sind. Das ist aber durchaus unzutreffend, vielmehr besteht, wie sich bald zeigen wird, sowohl das nach § 45 B. G. B. an die Anfallberechtigten, als auch das an den Erben fallende Vermögen (die „Erbschaft" § 1922 B. G. B.) nur in Aktivwerten, während die Schulden nicht zu ihm gehören. Kennt doch schon der Sprachgebrauch nur einen „Übergang", nicht aber einen „Anfall" der Schulden.

Diese Bestimmung des Vermögensbegriffes ergiebt sich einmal aus § 419 Abs. 2, Satz 1 B. G. B., der unverständlich wäre, wenn zu „dem Bestande des übernommenen Vermögens", auf den die Haftung des Übernehmers sich beschränkt, auch Schulden gehörten. Das Gleiche trifft ferner für das Nachlaßvermögen zu, auf das sich nach § 1975 B. G. B. die Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten beschränkt[23]).

Weniger überzeugend im Sinne der hier vertretenen Ansicht wirkt die Tatsache, daß im § 1967 B. G. B. der Übergang der Schulden auf den Erben besonders bestimmt ist, was bei ihrer Zugehörigkeit zum Erbvermögen für überflüssig erachtet wird[24]). In diesem Sinne äußern sich auch die Protokolle[25]): „man müsse bezüglich der Verbindlichkeiten den Übergang ausdrücklich bestimmen, denn zu einem Vermögen als Ganzem gehörten die Aktiva, nicht aber die Passiva[26])".

---

[23]) cfr. Strohal, Erbrecht, I, S. 15.

[24]) So z. B. Goldmann-Lilienthal, I, S. 115, Note 5.

[25]) V, S. 650.

[26]) Im Gegensatz hierzu besagt aber nach den Motiven (V, S. 525) der § 2051, Entw. I (§ 1967 B. G. B.), daß „mit dem Vermögen als Ganzem auch die einzelnen Rechte und Verbindlichkeiten, aus welchen sich das Ganze zusammensetzt, übergehen".

Dann vermißt man jedoch andrerseits die Bestimmung, daß bei Ausschlagung der Erbschaft die Verbindlichkeiten nicht übergehen. Man kann hieraus folgern, daß man eine solche Bestimmung der substantiellen Natur der Schulden wegen für überflüssig hielt, wie denn auch tatsächlich die zitierte Auffassung der II. Kommission in ihrem Schoße selbst nicht völlige Anerkennung gefunden hat, sondern die Meinung gegen sich hatte, daß § 1967 B. G. B. (§ 2051, Entw. I) überflüssig wäre, weil er aus § 1922 B. G. B. (§ 1749, Entw. I) hervorgehe.

Wenn demnach das Erbrecht über die Zugehörigkeit der Passiva zum Vermögen noch zu Zweifeln Anlaß gibt, so wird für das Vereinsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches jeder Zweifel durch den Gesetzeswortlaut beseitigt[27]).

Das Vereinsvermögen besteht nämlich nach § 49 Abs. 1 B. G. B. aus Forderungen und „Vermögen", welches in Geld umgesetzt werden kann. Da aus diesem „Vermögen" die Gläubiger zu befriedigen sind, können die Schulden nicht zu ihm gehören. Nun ist aber nur von Forderungen und jenem „übrigen", zum Zwecke der Schuldentilgung in Geld umsetzbaren Vermögen, also lediglich Aktivwerten, die Rede. Daher können die Schulden als eine dritte Art von Vermögensbestandteilen nicht in Frage kommen[28]).

---

[27]) Daß das B. G. B. „Vermögen" in verschiedener Bedeutung gebraucht, wäre immerhin möglich. Ausdrücklich ausgesprochen findet sich eine dahingehende Meinung bei Strohal a. a. O.

Das preuß. Allgem. Landrecht hat in der Tat „Vermögen" in doppelter Bedeutung, in der von Aktiva als „Inbegriff", „Verlassenschaft" (I, 2, §§ 32 f.), von Aktiven und Passiven als „Erbschaft" (I, 9, § 350), gekannt.

[28]) cfr. Binder, Rechtsstellung des Erben, I, S. 14; Goldm.-Lilienth. a. a. O., S. 116, Note 5.

Ferner kann mit dem Vermögen, dessen Ausantwortung an die Anfallberechtigten an die in §§ 51 ff. B. G. B. gestellten Bedingungen geknüpft wird, nur der im § 49 Abs. 1 B. G. B. genannte Überschuß, mithin auch nur Aktiva, gemeint sein.

Erwägt man schließlich, daß nach § 718 B. G. B. auch das Vermögen einer anderen Personenvereinigung, der Gesellschaft, nur in Aktivis besteht[29]), so kann es nicht mehr zweifelhaft sein, daß die Schulden des Vereines nicht einen Teil seines Vermögens ausmachen.

Ebensowenig gehören aber die Passiva zur Erbschaft.

Daß der Erbe dennoch die Schulden des Erblassers bezahlen muß, beruht darauf, daß § 1922 B. G. B. dem Grundsatze Rechnung trägt, dem schon die Römer durch die successio in universum ius defuncti[30]) des heres Ausdruck gaben: bei dem Übergange der Aktiva einer Person auf eine andere hätten diese billigerweise für die Schulden ihres früheren Inhabers weiter zu haften, weil die Wirkung der Schulden sich nicht auf die Person des Schuldners beschränkt, sondern sich auch gegen seine Aktiva richtet. Die Verwirklichung dieses Grundsatzes führte ebenso wie im römischen Rechte auch im Bürgerl. Gesetzbuch zur Anordnung eines Liquidationsverfahrens. Eine solche geht zwar nicht aus dem Wortlaute, wohl aber aus dem von dem Princip der Universalsuccession des römischen Rechtes beherrschten Geiste des § 1922 B. G. B. hervor, während bei der Nachfolge in das Vermögen einer erloschenen juristischen Person ein Liquidationsverfahren ausdrücklich bestimmt ist.

[29]) Goldm.-Lilienth. a. a. O.

[30]) D, 50 17, 62.

Die Schuldenhaftung des römischen Universalsuccessors entsteht, wie Bernhöft[31]) nachweist, nicht eigentlich aus seiner Erbeneigenschaft, sondern daraus, daß er der Liquidator des an ihn fallenden Vermögens ist. Soll nämlich das nur aus Aktivis bestehende Vermögen aus Gründen der Billigkeit weiter für die Schulden des Erblassers haften, so bedarf es zur Erfüllung dieser Aufgabe eines Liquidators. Dieser hätte auch administrativ bestellt werden können. Die Abneigung der Römer aber gegen ein staatlich geleitetes Liquidationsverfahren und der Mangel einer Befähigung der römischen Beamten zu Verwaltungen, die aus der Verpachtung der Zölle und Vergebung öffentlicher Bauten an Unternehmer zu ersehen ist, ließ es ratsamer erscheinen, das Liquidationsgeschäft durch den Erben selbst vornehmen zu lassen, dessen eigenes Interesse dies meist gebietet. War er doch selbst im gegenteiligen Falle der Nächste zur Übernahme eines solchen unbedingt erforderlichen Geschäftes, weil er möglicherweise doch noch Vorteile davon hatte! War dies aber ausgeschlossen und daher eine Ausschlagung der Erbschaft zu befürchten, so gab es ähnlich wie im heutigen Rechte Mittel, wie die Quarta Falcidia und das beneficium inventarii, um den schlechten Bissen schmackhafter und deshalb begehrenswerter zu machen. Hatte der Erbe jedoch einmal die Erbschaft angenommen, so mußte er gleich dem bonorum emtor, der auch Universalsuccessor ist, wenn er bei der actio Serviana ficto herede se agit[32]), auch die Gefahr seiner Handlung tragen.

Der Erbe handelte als Vertrauensmann, als Vollstrecker des letzten Willens des Erblassers, der den Verkauf von dessen

[31]) cfr. Zur Reform des Erbrechts, S. 33 ff.

[32]) Caius, IV, 35 bei Unger, österr. Erbrecht, § 2, Anm. 7.

Vermögen und damit die Infamierung des Erblassers im Grabe abwandte. Deshalb mußte eine certa persona zum Erben eingesetzt und durfte ein solcher nicht von dritter Seite bestimmt werden[33]).

Diesen römischen Grundsätzen folgt das Bürgerliche Gesetzbuch, dessen Erbrecht im wesentlichen auf romanistischer Grundlage ruht.

Die Bezahlung der Schulden des Erblassers ist daher auch dann Sache des liquidierenden Erben, wenn jener nur Schulden und gar keine Aktiva hinterlassen hat. Nicht als Erbe, sondern als Liquidator bezahlt er dann die Schulden. In diesem Sinne spricht im § 1967 das Bürgerliche Gesetzbuch auch von einem „Erben"[34]).

An die Person des „Erben" als eines Liquidators ferner knüpfen sich gewisse vermögensrechtliche Beziehungen des Erblassers neutraler Natur, die „weder den Charakter von subjektiven Rechten, noch den von Verbindlichkeiten haben", wie die in §§ 153, 791, 857, 858 Abs. 2, 973 B. G. B., 52 H. G. B., 86 Z. P. O. geregelten[35]).

---

[33]) Vgl. im übrigen die Ausführungen Bernhöft's a. a. O., denen die vorstehenden entnommen sind.

[34]) Vgl. dagegen die von Strohal a. a. O., Lehmann, Handelsrecht, S. 104, Anm. 2, Fischer, Der Schaden, S. 8, Anm. 1 vertretene Ansicht, wonach aus dieser Ausdrucksweise des Gesetzes in Verbindung mit § 1922 B. G. B. hervorgeht, daß das Erbvermögen überhaupt nur aus Passivis bestehen kann.

[35]) Durch den Übergang solcher nicht zu den Aktiven gehörenden Rechtsverhältnisse auf den Erben sucht Strohal a. a. O. gegen Binder (Rechtsstellung des Erben, S. 39 ff.) die Zusammensetzung des Erbvermögens nur aus Aktivis zu widerlegen.

Der § 1922 B. G. B. spricht nun von einem Übergange des Vermögens „als Ganzes" auf eine oder mehrere Personen. Das Gesetz bekennt sich damit grundsätzlich zum Prinzip der Gesamtnachfolge: auch wenn mehrere Personen Erben sind, gilt doch jede als zur Gesamtheit der Nachlaßgegenstände, nicht aber zu einzelnen von diesen berufen.

Der Wortlaut des genannten Paragraphen läßt zwar an sich unter Berücksichtigung der Motive[36]) auch die Deutung zu, daß mit dem Vermögen als Ganzem die Gesamtheit der Aktiva und Passiva gemeint sei[37]). Eine solche Deutung hat aber gegenüber der oben bewiesenen Tatsache, daß das Gesetz sonst nur Aktiva mit „Vermögen" bezeichnet und angesichts der besonderen Anordnung der Haftung des Erben für die Nachlaßverbindlichkeiten im § 1967, die Wahrscheinlichkeit durchaus gegen sich.

Ebenso wie bei der Erbfolge führte der Grundsatz, daß bei dem Erwerbe der Aktiva einer Person deren zu dieser Zeit begründete Schulden rechtsbeständig bleiben und bezahlt werden müssen, auch bei der Nachfolge in das Vermögen einer erloschenen Korporation zur Anordnung eines Liquidationsverfahrens.

Hier lagen jedoch die Verhältnisse wesentlich anders. Der Unterschied liegt in der Art der Person des „Erblassers". Die physische Person kann nach ihrem Tode ihre Schulden nicht mehr bezahlen, dies Geschäft hat man deshalb, wie oben dargelegt wurde, aus Gründen der Zweckmäßigkeit dem Erben übertragen. Dagegen kann, wie man auch immer in

[36]) V, S. 525.

[37]) So Fischer a. a. O.; Strohal a. a. O., § 1; Matthiaß, Bürg. Recht, I, S. 144, II, S. 440; Planck a. a. O., § 1922, Note 2a.

dem Streit über das Wesen der juristischen Person Stellung nehmen mag, kein Zweifel darüber obwalten, daß es das Erlöschen der juristischen Person nicht wie der Tod einer physischen zur Unmöglichkeit macht, ihre Schulden durch ihre bisherigen Willensträger, die ja nach dem Untergange der juristischen Person zwar nicht rechtlich, aber tatsächlich fortleben, bezahlen zu lassen. Hier lag darum keine Veranlassung vor, die Liquidation und damit die Tilgung der Schulden durch die Anfallberechtigten besorgen zu lassen und diesen so eine Last aufzubürden, deren Tragung ihnen gerechterweise nicht zugemutet werden kann.

Aus diesem Grunde bediente sich der Gesetzgeber der Fiktion des § 49 Abs. 2 und bewirkte damit, daß *der Verein* trotz seines tatsächlichen Unterganges durch seine nunmehr auch rechtlich als fortlebend angesehenen bisherigen Willensträger noch seine Schulden bezahlt. Man erhält so den Schuldner auch für die Zwecke des Konkurses, der „nichts Anderes, als eine besonderen Vorschriften unterstellte Liquidation ist[38])."

Die Erbfolge unterscheidet sich demnach von der Nachfolge in das Vermögen der erloschenen Korporation dadurch,

[38]) So Kleinfeller in der deutschen Juristenzeitung 1903, S. 24, und Lehmann, Lehrb. des Handelsrechts, S. 444, Anm. 9.

Anders Wimpfheimer a. a. O., S. 75, 76.

Die Haftung der Anfallberechtigten für Vereinsschulden und deshalb ein Ausschlagungsrecht kann nur im Falle des Konkurses von praktischer Bedeutung sein, weil für das Liquidationsverfahren per argumentum e contrario aus § 42 Abs. 2 mindestens das Vorhandensein einer den Passiven gleichkommenden Aktivmasse Voraussetzung ist und deshalb der Anfallberechtigte hier weder an einer beschränkten Haftung noch einem Ausschlagungsrecht ein Interesse hat.

daß dort der liquidierende Erbe, hier aber der „Erblasser" selbst noch seine Schulden bezahlt, nicht aber durch den Eintritt des Erben in die gesamte Rechtspersönlichkeit des Erblassers, des Anfallberechtigten dagegen nur in einen Inbegriff von Gegenständen vermöge einer besonders gearteten Gesamtnachfolge[39]). Diese Lehre, welche allerdings für die hier in Rede stehende Frage wegen des Überganges der Schulden auf den Anfallberechtigten auf Grund der bezeichneten verschiedenen Konstruktion der Erbfolge und „der bloßen Gesamtrechtsnachfolge" zu demselben Ergebnisse wie die hier vertretene Ansicht kommt[40]) und deshalb von Interesse ist, gilt mit Recht als überwunden[41]).

Der Begriff der vermögensrechtlichen Persönlichkeit hat eine subjektive und eine objektive Seite, je nachdem es sich um die Rechts-, Vermögensfähigkeit einer Person oder um den von ihr gebildeten und ausgefüllten Rechtskreis handelt. Die Annahme eines Fortlebens der Rechts-, Vermögensfähigkeit des Erblassers erscheint im Hinblicke darauf gewagt, daß ein Erbe bisweilen zum Erwerbe gewisser Rechte des Erblassers nicht fähig ist, die Rechts-, Vermögensfähigkeit des Erblassers dann also nicht fortlebt. Hierher gehört die in früheren Rechten ausgesprochene Unfähigkeit der Juden zum Erwerbe von Grundstücken[42]), ferner die Unfähigkeit Un-

[39]) So noch für das Bürgerl. Gesetzb. Sohm, Der Gegenstand, S. 39 ff. gegen Strohal a. a. O., I, S. 17, Anm. 23.

[40]) cfr. Sohm a. a. O., S. 41, Anm. 8.

[41]) cfr. Strohal a. a. O.; Unger, Erbrecht, § 2 Anm. 7, S. 11; Windscheid, Pand. III, § 528 Anm. 7; Bernhöft, Zur Ref. des Erbrechts, S. 32.

[42]) cfr. Unger a. a. O.

getaufter und nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befindlicher Personen zum Erwerbe des Patronats.

Daher kann nur das Fortleben „des Niederschlags der Persönlichkeit des Erblassers" in Frage kommen. Die vermögensrechtliche Persönlichkeit in diesem Sinne ist aber nur eine gekünstelte Umschreibung des Vermögensbegriffes, sie deckt sich mit dem Vermögen, und man spricht deshalb besser, weniger „mystisch" und „transcendental[43])", von einem Erwerbe des Vermögens des Erblassers. Es handelt sich daher nicht um eine Fortdauer der Persönlichkeit, sondern des Vermögens des Erblassers. Sieht man aber in der Verbindung mit einem bestimmten Subjekte eine Bedingung für die Fortdauer des Vermögens, so ist doch nicht zu begreifen, weshalb der Erbe, anstatt die vermögensrechtliche Persönlichkeit des Erblassers zu ersetzen, sie fortsetzen muß[44]).

Die Tatsache, daß die Schulden des Vereines auf die Anfallberechtigten nicht übergehen, kann auch nicht durch die Schlußfolgerungen erschüttert werden, welche aus der im § 52 Abs. 2 B. G. B. geregelten Ausantwortung des Vermögens an die Anfallberechtigten gezogen werden. Ist nämlich das Vermögen des Vereines den Anfallberechtigten nach Leistung einer Sicherheit für gewisse Vereinsgläubiger ausgeantwortet worden, so scheint die Liquidation und das für ihre Dauer angeordnete fiktive Fortleben des bisherigen Schuldners aufgehört zu haben und jene sichergestellten Schulden des Vereines scheinen mangels eines anderen Trägers auf die Anfallberechtigten übergegangen zu sein[45]).

[43]) cfr. Unger a. a. O.; Bernhöft a. a. O.
[44]) cfr. Windscheid, Pand. III, § 528, Anm. 7.
[45]) So Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, S. 393.

Es ist jedoch nicht richtig, daß die Liquidation mit der Ausantwortung des Überschusses an die Anfallberechtigten immer beendet ist. Wenn dies auch regelmäßig der Fall ist, so erfordert doch der Liquidationszweck „der angemessenen Überleitung des Vereinsvermögens auf die bezugsberechtigten Mitglieder[46])" in den Fällen, auf die § 52 Abs. 2 Anwendung findet, daß die Liquidation und somit die fingierte Fortdauer des Vereines so lange noch nicht beendet ist, als es noch unverteiltes Vermögen des Vereines gibt.

Man vergegenwärtige sich, daß eine gemäß § 52 Abs. 2 bestellte Sicherheit dadurch gegenstandslos wird, daß eine streitige Vereinsverbindlichkeit durch gerichtliche Entscheidung als nicht zu Recht bestehend erklärt wird oder daß die Berichtigung einer Verbindlichkeit sich nachträglich als unausführbar erweist. — Jetzt steht die Sicherheit den Anfallberechtigten zu. Wer aber besorgt ihre Verteilung? — Wäre die Liquidation mit der vorher erfolgten Ausantwortung des Überschusses an die Anfallberechtigten beendet gewesen, so wäre auch kein Liquidator mehr vorhanden, welcher die gegenstandslos gewordene Sicherheit satzungsgemäß unter die Anfallberechtigten verteilen, also „die angemessene Überleitung des Vereinsvermögens auf die bezugsberechtigten Mitglieder" bewirken könnte. Da dieses Geschäft nach § 49 Abs. 1 dem Liquidator allein obliegt, setzt dieser mit der Erfüllung seiner Aufgabe die Liquidation fort, deren Beendigung auf einem Irrtum beruhte und daher zu Unrecht erklärt worden war. „Die nachträgliche Liquidation[47]) aber ist nicht bloß eine Fortsetzung

[46]) Motive I, S. 112.

[47]) Solche ist auch in § 302 Abs. 4 H. G. B. ausdrücklich angeordnet.

der früheren Liquidation, sondern recht eigentlich diese in Wahrheit nie beendigte noch selbst[48])".

Die Liquidation schließt also erst mit der Ausantwortung der gegenstandslos gewordenen Sicherheit an die Anfallberechtigten. Da bei dem Vorhandensein einer jeden Schuld, für die Sicherheit geleistet worden ist, die Möglichkeit für etwaige weitere Verteilung von Vermögen unter die Anfallberechtigten besteht, ist mithin das Liquidationsverfahren, auch wenn es schon für beendet erklärt worden ist, in Wirklichkeit nicht geschlossen[49]), und der Verein gilt bis zur völligen Verteilung seines Vermögens als fortbestehend und somit als Träger seiner durch jenes sichergestellten Schulden.

Eine Haftung der Anfallberechtigten für die Schulden des Vereines kommt demnach nicht einmal mit der auch nach der eben widerlegten Ansicht schon vor Ausantwortung des Überschusses ihnen vorläufig noch gehörenden Sicherheit[50]) in Frage. Infolgedessen konnten auch Bestimmungen über eine Beschränkung der Haftung nicht getroffen werden.

Man geht daher schon aus diesem Grunde fehl, wenn man eine beschränkte Haftung der Anfallberechtigten aus einer Übernahme des Vereinsvermögens durch sie nach § 419 B. G. B. herzuleiten sucht[51]). Diese Ansicht ist aber auch sonst unhaltbar.

---

[48]) So Wimpfheimer a. a. O., S. 115, Anm. 119.

[49]) cfr. § 158 H. G. B.

[50]) cfr. Hellwig a. a. O., der Anhänger der Successionstheorie ist.

[51]) cfr. Hellwig, Anspruch u. Klagerecht, S. 227, Noten 19, 20; v. Schwerin a. a. O., S. 74 f.; Hölder, I, Erl. 2 zu § 45.

Unklar ist Hölder's Stellungnahme zu der Frage, ob erbrecht-

Von einer vertragsmäßigen Übernahme des Vereinsvermögens durch die Anfallberechtigten kann man zwar, wie oben (S. 3) ausgeführt worden ist, dann sprechen, wenn ein Vertrag zwischen dem Verein und einem außenstehenden Dritten über dessen künftigen Erwerb des Vereinsvermögens geschlossen wird. Dies trifft sogar auch für das satzungsgemäß anfallberechtigte Mitglied zu, weil in seiner Unterwerfung unter die Satzungsvorschriften überhaupt eine stillschweigende Annahme auch der in ihnen im Besonderen enthaltenen Übernahmeofferte liegt. Auch hat das bei dem Mangel einer Bestimmung der Anfallberechtigten in der Satzung kraft Gesetzes anfallberechtigte Mitglied nach dem Grundsatze ignorantia iuris nocet als Partei eines Übernahmevertrages zu gelten.

Trotzdem kann § 419 auf eine Übernahme, wie sie hier vorliegt, nicht Anwendung finden[52]). In den genannten

liche Succession oder Ausübung obligatorischer Rechte den Anfall des Vereinsvermögens bewirken. Hölder sagt nämlich a. a. O. in Anm. 3 zu § 49: „bis zur Beendigung der Liquidation gilt der Verein als fortbestehend, soweit der Zweck der Liquidation es erfordert. Mit dieser Beschränkung ist aber sein Fortbestand nicht ein fingierter, sondern ein wirklicher" (Identitätstheorie). „Der Verein, der bisher als ein Mittel für die Erreichung des Vereinszweckes existierte, existiert jetzt nur noch als ein Mittel für die Erreichung des Liquidationszweckes". (Theorie des Liquidationsvereines.) „Wenngleich er eigenes Vermögen nicht mehr hat, verfügt er doch zu jenem Zwecke noch über sein bisheriges Vermögen und kann auch neues Vermögen erwerben, das gleich seinem bisherigen Vermögen ein seiner Verfügung zum Zwecke der Liquidation unterliegendes Vermögen seiner Rechtsnachfolger ist." (Successionstheorie.)

[52]) Ebenso Enneccerus, Lehrb. des bürg. Rechts, I, 1, § 107, S. 260, Note 4.

Fällen handelt es sich um eine durch das Erlöschen des Vereines, also den Fortfall der einen vertragschließenden Partei suspensiv bedingte Übernahme. Im § 419 ist aber gerade „die Fortdauer der Haftung des bisherigen Schuldners" betont. Im vorliegenden Falle ist die Übernahme des Vermögens erst mit dem „Tode" und wegen des „Todes" seines bisherigen Eigentümers erfolgt. Das Charakteristikum des § 419, die Haftung des bisherigen Schuldners neben dem neuen, fehlt hier also gerade. Der zwischen dem Vereine und dem Anfallberechtigten geschlossene Übernahmevertrag nähert sich vielmehr seinem Wesen nach dem Erbvertrage. Nicht minder anfechtbar ist die Begründung einer beschränkten Haftung damit, daß die Vereinsschulden nur den Vereinszwecken dienen[53]).

Nimmt man nämlich überhaupt einen Übergang der Schulden auf den Anfallberechtigten an, stellt ihn also dem Erben völlig gleich, so ist doch zu erwägen, daß auch die Schulden des Erblassers nur seinen Zwecken dienen, der Erbe sich aber dennoch grundsätzlich einer beschränkten Haftung nicht erfreut.

Wenn es ferner nach dem Erlöschen des Vereines auch Vereinszwecke nicht mehr gibt, so fehlt jeder Grund, die Schulden des Vereines anders als seine Aktiva zu behandeln, die ja mindestens ebenso wie jene den Vereinszwecken dienten.

Was nun weiter das angeblich erforderliche Ausschlagungsrecht der Anfallberechtigten betrifft, so bedurfte es eines solchen nicht angesichts der Tatsache, daß das nach § 45 an die Anfallberechtigten fallende Vermögen nur in „Glücksgütern",

[53]) cfr. Binder, Problem der juristischen Persönlichkeit, S. 166 f.

„Faktoren der Machterweiterung[54])", „denn, was wir vermögen[55])", besteht.

Daher bietet das Gesetz selbst[56]) auch keinen Anhaltspunkt für die Gewährung eines solchen Rechtes, und der Versuch, sein Dasein aus der rechtlichen Natur des Verhältnisses zwischen dem Verein und den Anfallberechtigten zu erklären, gelingt generell nur im Wege der Analogie.

Wenn man dem einem Erben gleichgestellten Anfallberechtigten ein Ausschlagungsrecht im Wege der Analogie aus § 333 B. G. B. geben will[57]), so kann allerdings das Vorhandensein eines solchen Rechtes für den aus einem in die Satzung aufgenommenen Leistungsversprechen anfallberechtigten Dritten nicht bestritten werden. (Siehe Einleitung!)

Dieser erwirbt zwar nach § 331 Abs. 1 das Recht auf das Vereinsvermögen erst mit dem Untergange des Vereines (s. S. 3, Anm. 4), kann aber schon während dessen Bestehen jenes noch nicht erworbene Recht dem Vereine als Versprechen-

[54]) cfr. Birkmeyer, Das Vermögen, S. 182, der für das Gem. Recht den Begriff der hereditas dem einer universitas bonorum (bona = id quod beat) gleichstellt. Ferner Windscheid-Kipp, Pand. III, S. 182.

[55]) cfr. Savigny, System des röm. Rechts, I, S. 340, Note b.

[56]) Die Protokolle (I, S. 547) befürworten allerdings die Gewährung eines Ausschlagungsrechtes. Goldm.-Lilienth. (I, S. 91, § 47) leitet ein solches aus der Gegenüberstellung von dem Anfallsrechte des Fiskus und dem der anderen Anfallberechtigten her. Weil der Fiskus nicht ausschlagen könne, könnten dies die übrigen Anfallberechtigten tun.

[57]) cfr. Hellwig, Anspruch und Klagerecht, S. 227, Note 18.

dem (s. S. 3, Anm. 4) gegenüber zurückweisen mit der Wirkung, daß nach § 333 das Recht im Augenblicke seines Erwerbes bei dem Untergange des Vereines als nicht erworben gilt.

Gewährt nun das Gesetz diesem Dritten das beneficium des § 333, so ist es nur recht und billig, ein Gleiches analog auch für die aus einem anderen rechtlichen Verhältnisse Anfallberechtigten zu beanspruchen[58]), da es bedenklich erscheint, jemandem wider seinen Willen etwas aufzunötigen[59]), wenn es auch Aktiva sind.

---

[58]) cfr. Hellwig a. a. O.

[59]) So auch Enneccerus a. a. O.

Abschnitt II.

§ 6.

Die praktischen Wirkungen der Successionstheorie.

Die Anfallberechtigten sind als unmittelbare Rechtsnachfolger des erloschenen Vereines sowohl dem Liquidator, als auch jedem Dritten gegenüber dinglich berechtigt an allen Gegenständen des Vereinsvermögens, da sie nicht bloß Eigentümer des ihnen schließlich ausgeantworteten Überschusses, der Aktiva nach Abzug der Schulden, sind[1]).

Diese ihre rechtliche Stellung tritt aber tatsächlich, soweit der Zweck der Liquidation ein fiktives Fortbestehen des Vereines fordert, erst nach Beendigung der Liquidation konkret in die Erscheinung und wird während des Liquidationsverfahrens noch von dem fingierten Vereine absorbiert. Sie müssen es sich daher gefallen lassen, daß der Verein mit Gegenständen ihres Vermögens seine Schulden bezahlt. Soweit der Zweck der Liquidation ein fiktives Fortbestehen des Vereines nicht erfordert, stehen dem Anfallberechtigten sogleich nach dem Erlöschen des Vereines alle Mittel zur Betätigung seiner rechtlichen Stellung zur Verfügung. Dieser Zu

[1]) So Binder, Rechtsstellung des Erben, I, S. 14.

stand ist also dem nach der Beendigung des Liquidationsverfahrens gleich zu stellen.

Da die Grenzen des Liquidationszweckes nicht immer deutlich erkennbar sein werden und es nicht möglich ist, die innerhalb und außerhalb jener eintretenden Folgen der Succession stheorie erschöpfend darzustellen, so sollen hier nur einige charakteristische, die sich unzweifelhaft ergeben, Erwähnung finden.

A. Zustand während der Liquidation, soweit deren Zweck ein Fortbestehen des Vereines fordert.

Ihn kennzeichnet zunächst der Ausschluß einer eigenen Initiative des Anfallberechtigten in Bezug auf Gegenstände des Vereinsvermögens in Gestalt einer Hauptintervention. Dem Liquidationszweck der Sicherung der Rechte der Gläubiger[2]) würde vielleicht ein Nebeneinanderarbeiten des liquidierenden Vereines und seiner Anfallberechtigten in der Form der Nebenintervention trotz der damit in gewissem Grade verbundenen komplizierteren Gestaltung des Liquidationsverfahrens nicht zuwider laufen. Durchaus aber würde dies bei einer Hauptintervention des Anfallberechtigten der Fall sein. Aus dem gleichen Grunde bleibt der allgemeine Gerichtsstand, die Partei- und Prozeßfähigkeit des Vereines erhalten. Die Voraussetzungen der §§ 239 ff., 268 ff., 271 Nr. 1 und 7 der Zivilprozeßordnung sind also nicht gegeben. Der liquidierende Verein bleibt weiter aus einem eingetragenen Rechte berechtigt und verpflichtet. Auch behält ein vollstreckbarer Titel des Vereines und gegen ihn seine Wirksamkeit. Der

[2]) cfr. Motive I, S. 112.

Anfallberechtigte kann als Zeuge in einem Rechtsstreite zwischen dem liquidierenden Vereine und einem Dritten vernommen werden und bleibt zur Nachzahlung gestundeter Beiträge verpflichtet. In allen diesen Beziehungen besteht also ein Unterschied zwischen den Wirkungen der drei Theorien nicht.

Ein solcher tritt nur in einem auch praktisch bedeutsamen Falle hervor: der Ausantwortung des Überschusses an den Anfallberechtigten durch den Liquidator am Schlusse des Liquidationsverfahrens.

Soweit während der Liquidation Willenserklärungen des Vereines zu berücksichtigen sind, die sich auf die Zeit nach seiner Auflösung beziehen, muß er fortbestehen, um ihnen die Wirksamkeit zu erhalten. Die Bestimmung des § 130 B. G. B. nämlich, daß es auf die Wirksamkeit einer Willenserklärung nicht von Einfluß ist, wenn der Erklärende nach deren Abgabe stirbt, findet auf die Willenserklärung einer juristischen Person keine Anwendung, weil diese wohl untergeht, aber nicht „stirbt". Eine auf die Zeit nach der Auflösung des Vereines sich beziehende Willenserklärung desselben ist die in der Satzung enthaltene Bestimmung der Anfallberechtigung. Ist eine solche getroffen worden, so muß nach dem Gesagten der Verein als Träger seines Willens in dieser Hinsicht für die Vornahme der Ausantwortung des Überschusses bestehen bleiben, damit der Liquidator als Organ dieses Willens den Liquidationszweck der angemessenen Überleitung des Vermögens auf die Bezugsberechtigten[3]) erfüllen kann.

Da die Identitätstheorie und die des Liquidationsvereines das Bestehen des Vereines als tatsächliches und den

[3]) Motive a. a. O.

Anfall als Verwirklichung eines obligatorischen Anspruches betrachten, so muß die Form der Ausantwortung dementsprechend, um dem Anfallberechtigten das Eigentum an Sachen, Grundstücken und Rechten als Bestandteilen des Überschusses zu verschaffen, in Einigung und Übergabe beziehungsweise Übereignungsvertrag, Auflassung und Eintragung beziehungsweise Abtretungsvertrag eventuell Eintragung bestehen. Die Theorie der erbrechtlichen Succession macht ein solches umständliches und kostspieliges Verfahren entbehrlich. Da sie das Bestehen des Vereines als nicht wirkliches, nur gedachtes, den Vermögensübergang aber als einen unmittelbaren, erbrechtlichen ansieht, so muß die Form der Ausantwortung dementsprechend sein. Sie verschafft im Augenblicke des Unterganges des Vereines dem Anfallberechtigten an Überschußbestandteilen in Gestalt von beweglichen Sachen und nicht eingetragenen Rechten das Eigentum ohne die Vornahme irgend einer Handlung des Anfallberechtigten oder Liquidators. Die den Satzungsbestimmungen oder dem Gesetze entsprechende Verteilung und andere Modalitäten der Ausantwortung sind hierzu nicht mehr erforderlich.

Bei Übertragung des Eigentums an Grundstücken und eingetragenen Rechten sowie dann, wenn dem Anfallberechtigten ein solches Recht des ehemaligen Vereines am eigenen Grundstücke als Überschuß ausgeantwortet wird, sind die entsprechenden Eintragungen, wenn sie überhaupt erfolgen sollen — was an sich nicht erforderlich ist, da ihnen kein Rechtsgeschäft zugrunde liegt[1]) — nach § 894 B. G. B. im Wege

[1]) So Turnau-Förster, I, S. 406, allerdings nur in Hinsicht auf den Fiskus als Anfallberechtigten. Im übrigen ist Turnau-Förster Anhänger der Identitätstheorie. Ferner Oberneck, I, S. 275 unter e.

der Grundbuchberichtigung zu bewirken. Es genügt also ein Eintragungsantrag, dem als Nachweis der Rechtsänderung eine dem Erbschein ähnliche Bescheinigung beizufügen ist[5]).

Der Fortfall der Auflassung hat den Vorteil, daß die Gebühren für den Wertstempel und die Entrichtung der Umsatzsteuer erspart werden.

B. Zustand während der Liquidation, soweit deren Zweck ein Fortbestehen des Vereines nicht erfordert und nach Beendigung des Liquidationsverfahrens.

Während den Anfallberechtigten, soweit der Zweck der Liquidation ein Fortbestehen des Vereines nicht erfordert, schon während des Verfahrens dinglicher Rechtsschutz und dingliche Rechtsverfolgung (actio negatoria, rei vindicatio, Widerspruchsklage aus § 771 Z. P. O.) hinsichtlich der Gegenstände des Anfalles zu Gebote stehen, sind sie, soweit der Liquidationszweck das Fortbestehen des Vereines fordert, ebenfalls zur Geltendmachung einer dinglichen Rechtsstellung erst im Zeitpunkte der Beendigung der Liquidation befugt.

Dieselbe günstige Stellung gegenüber jedem Besitzer von Gegenständen des Anfalles hat der Anfallberechtigte nach der Identitätstheorie und der des Liquidationsvereines nur dann, wenn der Liquidationszweck das Fortbestehen

---

Trotzdem wird mit Rücksicht auf die Vorschrift des § 41, 1 G. B. O., daß in den dort normierten Fällen nur der „Erbe" nicht eingetragen zu sein braucht, der Anfallberechtigte eingetragen werden müssen, um dem durch den Anfall erworbenen Recht die Verkehrsfähigkeit zu erhalten.

[5]) cfr. Turnau-Förster a. a. O.; Predari, S. 151. Auch dieser zieht als Anhänger der Identitätstheorie hier nur den Fiskus als Anfallberechtigten in Betracht.

des Vereines nicht erfordert, während er im gegenteiligen Falle nach dem Schlusse der Liquidation auf einen bloßen Ersatzanspruch aus §§ 816, 823 B. G. B. gegen den Liquidator angewiesen ist. Andererseits hat der Anfallberechtigte nach diesen Theorien den oben erörterten Vorteil, Ansprüche eines Vereinsgläubigers aus ungerechtfertigter Bereicherung nicht fürchten zu müssen.

Welche Theorie dem Anfallberechtigten eine günstigere Stellung gibt, ist hiernach schwer zu entscheiden.